



תפ"ח 70540/06/20 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח ע 70540-06-20 ישראל נ' פלוני (עציר)

בפני כבוד השופטת יעל רז-לוי - אב"ד

כבוד השופטת גילת שלו

כבוד השופט אהרון משניות

בעניין: מדינת ישראל באמצעות ב"כ עו"ד

אדווה וייצגן (פמ"ד)

המאשימה

נגד

פלוני (עציר) באמצעות ב"כ עו"ד

שמעון אמיר

הנאשם

גזר דין

ניתן לפרסם את גזר הדין, כאשר חל איסור פרסום ביחס לכל פרט מזהה בנוגע למתלוננת והנאשם, לרבות שמם, מקום מגוריהם, עבודתם, או כל פרט אחר שעלול להביא לזיהויה של המתלוננת.

השופט אהרון משניות

א. כתב האישום

הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן, במסגרת הסדר טיעון, בעבירות הבאות: עבירות מין במשפחה (מעשים מגונים) - ריבוי עבירות לפי סעיף 351(ג)(1) בנסיבות סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק"); עבירות מין במשפחה (מעשה סדום) - עבירה לפי סעיף 351 (א) בנסיבות 347 (ב), בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק; עבירה של תקיפת קטין בידי אחראי, לפי סעיף 379 בצירוף סעיף 382(2) לחוק; עבירה של גניבה לפי סעיף 383 לחוק; וכן עבירה של הפרת הוראה חוקית - מספר עבירות, לפי סעיף 287 (ב) לחוק.

ההסדר בין הצדדים הוא למעשה הסדר טווחים, שבמסגרתו, בהינתן הודאת הנאשם והרשעתו בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן, המאשימה הגבילה את עצמה בטיעוניה לעונש של 10 שנות מאסר בפועל, ואילו ב"כ הנאשם היה חופשי בטיעונו. ב"כ המאשימה ציינה בהקשר זה כי עמדת המאשימה היא שמתחם העונש הראוי בגין כל העבירות שבהן הורשע הנאשם נע בין 10 ל-14 שנות מאסר בפועל, ונכח הודאתו של הנאשם מסתפקת המאשימה ברף התחתון של המתחם.

כתב האישום המתוקן כולל ששה פרטי אישום, שארבעה מהם מתייחסים לעבירות מין במשפחה, ועולה ממנו כי הנאשם הוא בן זוגה של ד.מ. (להלן בת הזוג), ולהם בן ובת קטינה ילידת 2006.xx.xx (להלן: המתלוננת), וכי במהלך השנים 2015 - 2017 או בסמוך לכך, במועדים שאינם יודעים במדויק למאשימה, כשהמתלוננת הייתה בכיתות ד' - ו', נהג הנאשם לבצע במתלוננת עבירות מין כמפורט להלן. במהלך תקופה זו, בכמה הזדמנויות, הנאשם נהג להראות



למתלוננת סרטים פורנוגרפיים בהם נראו דמויות של קטינות המקיימות יחסי מין עם מבוגרים.

במועד אשר אינו ידוע במדויק למאשימה בסביבות השעה 21:00, שכבה המתלוננת ערה במיטתה שבחדרה, והנאשם נכנס לחדרה על מנת לספר לה סיפור לפני השינה ונשכב במיטה בצמוד אליה. המתלוננת סיפרה לנאשם על ילד מכיתה שהיא מחבבת, והנאשם אמר לה שהיא תצטרך בעתיד לקיים יחסי מין ולעשות סקס, ולכן כבר עתה הוא ילמד אותה כיצד לעשות זאת.

בהמשך שאל הנאשם את המתלוננת אם היא רוצה לדעת איך זה מרגיש, והמתלוננת אשר לא ידעה מה כוונתו השיבה בחיוב. הנאשם החל להדגים את דבריו על גופה של הקטינה באופן פיזי, נגע בידו בגופה של המתלוננת מעל לבגדיה, לאחר מכן הכניס את ידו מתחת לבגדי המתלוננת וליטף את איבר מינה, וכל זאת לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים.

בגין מעשה זה, יוחסה לנאשם באישום הראשון עבירה של מעשה מגונה, לפי סעיף 351(ג)(1) בנסיבות סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק. כבר עתה יוער, כי מאחר שבעובדות כתב האישום צוין, כי הנאשם ביצע מעשה מגונה במתלוננת שהיא בתו הקטינה שטרם מלאו לה 14 שנים, בלא הסכמתה החופשית, העבירה המתאימה היא מעשה מגונה לפי סעיף 351(ג)(2) בנסיבות סעיף 348(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1), התואמת עובדות אלו; ולא ברור מדוע לא יוחסה לו עבירה זו. מכל מקום, מאחר שהודאת הנאשם והכרעת הדין מתייחסות להוראת החיקוק המקלה יותר, גזר הדין יינתן בהתאם לעבירות בהן הורשע.

האישום השני מתאר כי לאחר האירוע שמתואר באישום הראשון, ולפחות בחמישה מועדים שאינם ידועים במדויק למאשימה, בשעות הלילה כאשר המתלוננת שכבה במיטתה שבחדרה, נהג הנאשם להיכנס לחדרה ולמיטתה ולנגוע בידו באיבר מינה, בחלק מהאירועים מעל לבגדיה ובחלקם מתחת לבגדיה, וזאת לשם גירוי סיפוק או ביזוי מיניים.

כמו כן, הנאשם נהג לשכב עירום ליד המתלוננת ולהדגים על גופה תנוחות מין שונות, ובחלק מהמקרים אף נהג להראות לה סרטים פורנוגרפיים, והמשיך במעשיו גם כשהמתלוננת התנגדה להם ואמרה לנאשם "די מספיק" או בדומה לכך. לעיתים, אמר הנאשם למתלוננת שבעתיד היא תכעס עליו בשל מעשיו אלה כי "זה לא בסדר" או בדומה לכך.

האישום השלישי עוסק אף הוא במעשה מגונה שביצע הנאשם במתלוננת בלא הסכמתה החופשית, כאשר בשעת לילה בעת ששכבה במיטתה שבחדרה, נכנס הנאשם לחדרה ולמיטתה, וליקק בלשונו את איבר מינה, לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים, תוך שהוא אומר לה שבת זוגו, אמה, "בחיים לא תעשה את המעשה הזה אתו" או דברים דומים. המתלוננת אמרה לנאשם כי מה שהוא עושה מגעיל אותה, שהיא רק ילדה ושהוא לא אמור לפגוע בה ככה.

בגין המעשים שבפרטי האישום השני והשלישי, יוחסו לנאשם עבירות של מעשים מגונים, כאשר ביחס לפרט האישום השני מדובר בריבוי עבירות, וזאת לפי סעיפי העבירה שפורטו לעיל ביחס לפרט האישום הראשון, וההערה שהערנו על כך בפרט האישום הראשון, יפה גם לאישומים הללו.

האישום הרביעי מתאר כי בתאריך 12.1.2020 יצאה בת זוגו של הנאשם מהדירה, והנאשם נותר עם המתלוננת. הנאשם חיפש כסף בדירה, וכשהבחין שהמתלוננת אוזת בידה כסף, תקף אותה בכך שדחף אותה עד שנפלה על הרצפה ולקח מידה את הכסף ללא הסכמתה, בכוונה לשלול אותו שלילת קבע. בעקבות זאת, עברה המתלוננת להתגורר עם סבה וסבתה, ובגין המעשים הללו יוחסו לנאשם עבירות של תקיפת קטין בידי אחראי וגניבה.

באישום החמישי בכתב האישום המתוקן יוחסו לנאשם כמה עבירות של הפרת הוראה חוקית, לאחר שבשלושה מועדים



במהלך חודש יוני 2020, הנאשם הפר צו הרחקה שהוצא נגדו בבית משפט למשפחה באשדוד, בכך שבשניים מהמועדים הללו הגיע לכתובת שבה התגוררו באותו זמן בת זוגו וילדיו, בניגוד לצו, ובמועד השלישי הטריד את בת זוגו בכך ששלח לה 120 הודעות ווטסאפ, אף זאת בניגוד לצו של בית המשפט למשפחה.

האישום האחרון בכתב האישום המתוקן, **השישי** במספר, מייחס לנאשם עבירת מין נוספת ולפיו במועד שאינו ידוע למאשימה, בשעות הלילה כאשר המתלוננת שכבה במיטתה שבחדרה, הנאשם נכנס לחדרה ולמיטתה כשהוא לבוש במכנסיים וללא חולצה לגופו, כשהוא צופה במכשיר הנייד שברשותו בסרט פורנוגרפי בו נראית אישה המקיימת יחסים מין אוראליים עם גבר. הנאשם נצמד אל המתלוננת שהייתה לבושה בפיג'מה, נישק אותה בצווארה וביקש ממנה לבצע בו מין אוראלי כמו בסרט שבו צפה. הנאשם הפשיל את מכנסיו ואת תחתוניו עד לברכיו והחדיר את איבר מינו לפיה של המתלוננת. לאחר מכן ביקש ממנה להחדיר את איבר מינו עמוק יותר, כך שכל איבר מינו ייכנס לתוך פיה והמתלוננת עשתה כן במשך זמן מה. בשלב כלשהו ביקשה המתלוננת להפסיק ואז אונן בפניה עד שהגיע לסיפוקו, ובגין המעשים הללו יוחסה לנאשם עבירה של מעשה סדום, לפי סעיף 351(א) בנסיבות סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק.

ב. תסקירים שהוגשו לאחר הכרעת הדין

לאחר שניתנה הכרעת הדין, הסכימו הצדדים כי יוגש לבית המשפט תסקיר נפגעת עבירה, וכן תסקיר עונש של שירות המבחן ביחס לנאשם. כמו כן, הוסכם כי ניתן להגיש במסגרת הראיות לעונש, את חוות הדעת הפסיכיאטרית בעניינו של הנאשם, שהוגשה בהליך המעצר בתיק המ"ת. להלן, נסקור בקצרה, ובמגבלות ההגנה על צנעת הפרט, את עיקרי הדברים שהובאו בתסקירים הללו.

תסקיר נפגעת עבירה

נזכיר כי תסקיר נפגעת העבירה הינו חסוי ואין לאפשר לנאשם או לבני משפחה אחרים לעיין בו, וכי מאותם טעמים וטעמים נוספים הנוגעים לצנעת הפרט, יובאו עיקרי הדברים בלבד, כאשר היתר מפורט עלי התסקיר.

ייאמר כבר בפתח הדברים כי התסקיר מגולל תמונת נזק רחבה וקשה, שהשלכותיה מקיפות ונוגעות בתחומים שונים בחיי המתלוננת. המתלוננת כבת 14.5 שנים בעת עריכת התסקיר היא בתו הבכורה של הנאשם, ולה אח כבן 11. לדבריה כשנה לאחר מעברה של המשפחה לעיר אחרת בדרום החלו הפגיעות המיניות של הנאשם - אביה בה. אמה של המתלוננת מאובחנת כלוקה בבעיות נפשיות שונות ומטופלת תרופתית, והמשפחה מוכרת ומלווה על ידי לשכת הרווחה.

אשר לחשיפת הפגיעה, סיפרה האם כי שוחחה לתומה עם המתלוננת על כתבה בנושא פגיעה מינית, ובתגובה לכך החלה המתלוננת לשתף אותה על דברים שעברה עם אביה. האם התלבטה כיצד לנהוג, ובעידודה של אמה, סבתה של המתלוננת, הגישה תלונה במשטרה. בעקבות זאת, הנאשם נעצר והמתלוננת זומנה להפתעתה לחקירה במשטרה, וכתוצאה מכך הייתה במתח רב ובמצוקה רגשית, כעסה מאוד על אמה, והאשימה את עצמה במצב שנוצר.

אשר לעוצמת הנזקים, סיפרה המתלוננת על השנים בצל שמירת הסוד של פגיעת אביה בה, על היחסים עמו ועל האווירה בבית בכלל. המתלוננת ציינה כי במשך זמן רב לא הרגישה שמהו מפריע לה, ומבחינתה מעשיו של הנאשם היו משהו רגיל, שהיא הדחיקה אותם והתעלמה מהם, והיו גם דברים טובים בבית. לדבריה, לעיתים כשהייתה נזכרת במעשיו של הנאשם הייתה "מזיזה" את המחשבות באמצעות פעילות שהסיחה את דעתה. אמה של המתלוננת סיפרה כי



בתקופה זו קיבלה פניות רבות מבית הספר כי המתלוננת חסרת שקט ואינה רגועה, ולבסוף מתוארת הסתגרותה של המתלוננת בחדרה, וסיוטים שמהם סבלה בלילות.

מהתסקיר עולה, כי המתלוננת חשה בלבול רב בגלל הפער שבין דברים ששמעה בבית הספר על פגיעות מיניות והחובה לדווח עליהן, ובין ההבנה שלה שאסור לה לספר על מה שקורה בינה ובין הנאשם, ועל תחושות האשמה שלה בשל כך. לא פעם הייתה המתלוננת על סף חשיפת הפגיעה בה, וכעסה על אמה על כך שלא הגנה עליה, ולא הבינה את רמזיה. להתרשמות עורכת התסקיר המתלוננת נמצאת זמן מועט לאחר חשיפת הפגיעה ותחילת ההליך הפלילי, ולכן היא בתחילת דרכה בכל הקשור להתמודדות עם השלכות המעשים הפוגעניים.

עורכת התסקיר ציינה כי בשלב זה, המתלוננת לא מסוגלת להבין לעומק את מעשיו של הנאשם, והיא נעה ונדה בין ביקורת עליו ובין אהדה ורחמים כלפיו ורצון בקרבתו. עורכת התסקיר הוסיפה כי דרכה של המתלוננת להחלמה ושיקום הינה מורכבת, מפותלת וארוכה, כאשר גלי ההשפעה והנזקים האישיים והמשפחתיים, הינם רבים וכואבים. וכדרכן של השלכות פגיעה מינית על נפשם של ילדים ונוער, מובן כי אלו עדיין לא נחשפו במלואן, ועשויות לקבל פנים נוספות רבות, ככל שיעבור הזמן.

עוד עולה מהתסקיר כי חלק מתהליך השיקום של המתלוננת נמצא בידי גורמי המקצוע וכן הממסד עצמו, כמו גם בהליכים משפטיים, והודגש כי בנקודת זמן זו, לקראת גזר הדין, מקבלים דבריו של בית המשפט משנה חשיבות עבור המתלוננת ובני משפחתה. שכן, בית המשפט כמייצג נורמות חברתיות, אמת ושקר, מוסר וצדק - מספק אמירה ברורה על הפגיעה שחוותה המתלוננת, האחריות הבלעדית של הנאשם עליה, העוול שנגרם לה, ומציאות חייה העכשווית, כתוצאה מעוולות אלו.

תסקיר שירות המבחן

מתסקיר שירות המבחן שהוגש ביום 20.1.2021 עולה כי הנאשם הוא יליד 1979, אב לשני ילדים: בת שהיא המתלוננת בתיק זה, ובן שצעיר ממנה ב-3 שנים. הוריו של הנאשם מנהלים אורח חיים דתי, והנאשם למד בילדותו בתלמוד תורה בעיר מגוריו. בגיל 9 נפגע מינית ע"י אחר, ובהיותו בגיל 12 עבר פגיעה מינית נוספת ע"י מורה פרטי. הנאשם ציין כי הכיר את אשתו מגיל 13, הם התחתנו כשהיה בן 23, ולאחר הלידה של הבן, חוותה האישה דיכאון אחר לידה, ובהמשך אובחנה כסובלת מסכיזופרניה.

הנאשם מתאר את אשתו כאישה חלשה, אשר הוריה דומיננטיים בחייה, ומחליטים עבורה כיצד להתנהל בתא המשפחתי והזוגי. לדבריו, החל להשתמש בסמים בגיל 21, בעת שעבד כצלם, כחלק מההווי החברתי בסביבה שבה היה באותו זמן, ובשנים האחרונות העמיק שימוש בסמים, שנהיה אינטנסיבי יותר וכלל כמה סוגי סמים. הנאשם מודה בביצוע העבירות שבהן הורשע, וטוען כי הסיבה לכך היא שילוב של השפעת החומרים הממכרים, ביחד עם הצרכים המיניים שלו, שחש בהם חסך בעקבות מחלת הנפש של אשתו, שפגעה גם בקשר הרגשי והמיני במערכת היחסים הזוגית.

הנאשם שלל משיכה מינית לבתו, טען כי בעת ביצוע העבירות היה תחת השפעת סמים, והטיל חלק מהאחריות לכך על אשתו שלא מלאה באותה עת את צרכיו המיניים והרגשיים. בשיחה עם שירות המבחן, הנאשם הביע צער על מעשיו, גילה אמפטיה לפגיעה שפגע בבתו, ואף הביע חרדה לעתיד הקשר ביניהם. כמו כן הביע מוטיבציה להשתלב בהליך טיפולי בתחום ההתמכרויות ובדפוסי ההתנהגות המינית, בכדי למנוע את הסיכון כי יפגע באחרים בעתיד.



בסופו של דבר, ציין שירות המבחן כי אף שהנאשם מודה בביצוע העבירות, הוא מתקשה לקחת על מעשיו אחריות מלאה, ומשליך חלק מהאחריות על השפעת הסמים ועל בת זוגו שלא סיפקה את צרכיו השונים. מכאן ההמלצה להעביר לנאשם מסר משמעותי אודות חומרת מעשיו ולהטיל עליו "ענישה מוחשית".

חוות הדעת הפסיכיאטרית שהוגשה בתיק המעצר

להשלמת התמונה יצוין כי במהלך דיוני המעצר, הוגשה לבית המשפט חוות דעת פסיכיאטרית שבהסכמת הצדדים הוגשה גם במסגרת הטיעונים לעונש. עיקרי הדברים שבה אשר רלבנטיים לגזר הדין הובאו גם בתסקיר שירות המבחן, ומטעמים של צנעת הפרט, אין מקום להרחיב בתוכנה יתר על המידה.

יצוין רק כי חוות הדעת האמורה, מפרטת אף היא את נסיבות חייו של הנאשם, את מערכות היחסים המורכבות בתוך המשפחה, הן בינו ובין אשתו וילדיו, והן בינו ובין הוריה של אשתו שהיו דומיננטיים מאוד בחייה. כמו כן, עולה ממנה כי הנאשם נהג במשך שנים רבות להשתמש בסמים, תחילה בקנביס ובהמשך בסמים קשים יותר ובשימוש אינטנסיבי יותר, אולם אין אינדיקציה לפגיעה ביכולתו להבין את הפסול במעשיו ואת יכולתו לשלוט בהם. מכאן המסקנה כי הנאשם היה אחראי למעשיו, והוא כשיר גם לעמוד לדין.

ג. טיעוני הצדדים

ב"כ המאשימה

ב"כ המאשימה הגישה טיעוניה בכתב, וציינה כי כתב האישום כולל ביצוע עבירות מין, וכן עבירות של תקיפת קטין בידי אחראי, גניבה והפרת הוראה חוקית, שכולן בוצעו כלפי הקטינה ובקשר אליה. ב"כ המאשימה ציינה עוד כי כל חברה באשר היא חייבת לבחון את עצמה ולבדוק כיצד היא מיישמת את מחויבותה לילדיה כאזרחים שווי זכויות, ועל בית המשפט כמי שאמון ומיישם הלכה למעשה את מתן הזכויות החוקיות, להרים את תרומתו הממשית לכך, ולדאוג להגנה על ילדינו לבל ייפגעו ע"י אחרים בכלל, וע"י בני משפחתם בתוך התא המשפחתי שאמור להגן עליהם, בפרט.

אשר לנסיבות ביצוע העבירה, ציינה ב"כ המאשימה כי עובדות כתב האישום המתוקן מלמדות על השחתת נפשה של המתלוננת, בשר מבשרו של הנאשם, שהייתה אך בכיתה ד' כאשר החלו המעשיים המיניים כלפיה, תוך שהנאשם מקרין לה סרטים פורנוגרפיים בהם ילדות מקיימות יחסי מין עם מבוגרים, כדי לבלבל את תודעתה ולחשוף אותה לתכנים מיניים, על מנת לאפשר את הפגיעה שלו בה.

ב"כ המאשימה הדגישה בטיעוניה, כי הנאשם פעל בעורמה כדי לספק את מאוויו המיניים, וכך במשך שנתיים ימים ביצע הנאשם את מעשיו באופן נלוז, כשהוא מנצל את תמימותה של המתלוננת ומסביר לה כי הוא מלמד אותה כיצד לנהוג בעולם של המבוגרים. הנאשם לא חדל ממעשיו מיוזמתו, אלא רק כאשר המתלוננת אמרה לו בתמימות מכמירת לב שמה שהוא עושה מגעיל אותה ושהיא רק ילדה והוא אינו אמור לפגוע בה.

ב"כ המאשימה הפנתה לתסקיר נפגעת העבירה ממנו עולה, כי מדובר בתהליך מזדחל לאורך שנים, של לקיחת שליטה של הנאשם על הקטינה תוך מידור אמה וניצול חולשותיה, לצורך העמקת התלות של הקטינה בו, בהוראותיו ובהחלטותיו לגביה, מצב של "שבי פסיכולוגי" כלשונה. במעשיו הפך הנאשם את המתלוננת ככלי בידו על מנת לספק את יצריו המיניים הפרועים, פצע את נפשה בכך שהפך אותה לתחליף של אמה החולה, פגע ברכותה ובתמימותה והותיר



בה צלקות עמוקות שהזמן יתקשה לרפא.

אשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ציינה ב"כ המאשימה כי חומרת המעשים שביצע הנאשם במתלוננת מדברת בעד עצמה, וכי יש במעשים הללו חומרה יתירה בכך שבוצעו בידי אביה מולידה של המתלוננת, שבמקום לגונן עליה פגע בה פגיעה קשה, להישנות העבירה פעם אחר פעם כלפיה במשך שנתיים, לגיל בו הייתה בטרם החלה את התבגרותה המינית, וכן בכך שמדובר במעשים שהלכו והסלימו, אשר החלו בביצוע מעשים מגונים והגיעו לשיאם במעשה סדום של כפיית מין אוראלי על המתלוננת.

אשר לתכנון ביצוע העבירות, ציינה ב"כ המאשימה כי הנאשם פעל לבדו באופן מחושב, מתוכנן וקר רוח כשניצל את השעות בהן אימה של המתלוננת ישנה, ואת שעת הסיפור שהמתלוננת אהבה בכדי לבצע בה את המעשים המכוערים והחמורים בהם הורשע, מעשים שהנאשם לא חדל מהם ביוזמתו, אלא רק כאשר המתלוננת עמדה בתוקף על התנגדותה ודחתה אותו.

הנאשם הוסיף חטא על פשע, כאשר גנב מהמתלוננת את דמי הכיס שניתנו לה, תוך שהוא נוקט באלימות כלפיה, עד שנאלצה לעזוב את בית הוריה ולברוח לבית סבה וסבתה שבו חשה בטוחה יותר ומוגנת מפניו.

אשר לנזקים הנפשיים, טענה ב"כ המאשימה בטיעוניה לעונש כי כפי שהובא בתסקיר נפגעת העבירה, מדובר בנזקים נפשיים כבירים שנגרמו למתלוננת, אשר גבו ממנה מחירים קשים ויצרו אצלה נפש שסועה שנקרעת בין כעס וביקורת על הנאשם לבין תחושת אשמה שלה, ועוד יגבו ממנה מחירים גם בעתיד. לדבריה, מהתסקיר עולה תמונה של נזק עמוק בכל מישורי חייה של המתלוננת כתוצאה ממעשיו של אביה, הקשורים בהתפתחות המינית ובקשרים הבינאישיים, תסמינים פסיכוסומטיים, וכן טראומה מורכבת, אשר בגינם עוד תזדקק לטיפול במשך תקופה ארוכה כדי להצליח להתמודד עם החוויות הקשות שחוותה בקשר המעוות שנוצר עם הנאשם - אביה, כתוצאה ממעשיו כלפיה.

אשר למדיניות הענישה הנוהגת, טענה ב"כ המאשימה כי היא מגוונת והמנעד רחב וכי לא אחת עמד בית המשפט על הכיעור הרב בעבירות מין בתוך המשפחה ובפרט בקטינים, ועל כך שהענישה בגין אמורה לבטא שיקולי גמול, הרתעה והיעדר סלחנות, וכן להביע את הסלידה הרבה של החברה ממעשים חמורים כאלה.

ב"כ המאשימה הפנתה לשורה של פסקי דין, שבהם נגזרו עונשי מאסר ממושכים, אשר יש בהם כדי ללמד על מדיניות ענישה מחמירה של בתי המשפט כלפי מי שהורשעו בעבירות דומות, ופסקי הדין הללו יפורטו להלן, בפרק של מדיניות הענישה הנוהגת.

ב"כ המאשימה ציינה עוד כי שירות המבחן לא בא בהמלצה ביחס לנאשם, ובסופו של דבר טענה כי מתחם העונש ההולם בנסיבות שלפנינו נע בין 10 ל-14 שנות מאסר בפועל. בהתאם להסכמה העונשית בין הצדדים, עתרה ב"כ המאשימה כי בית המשפט יגזור על הנאשם עונש של 10 שנות מאסר, המצוי ברף התחתון של המתחם, ביחד עם מאסר מותנה ופיצוי משמעותי למתלוננת, תוך שהיא מדגישה כי יש חשיבות רבה לקבוע כי העונש ההולם מצוי בתוך המתחם האמור, משיקולים של הרתעת היחיד והרתעת הרבים.

ב"כ הנאשם

ב"כ הנאשם טען, כי אין מחלוקת באשר לחומרת העבירות שבהן הורשע הנאשם, וכי הנאשם מצטער ומתחרט, לא מסתתר מאחורי השימוש בסמים, ונטל אחריות מלאה על ביצוע העבירות. ב"כ הנאשם הדגיש כי בעניינו של הנאשם



תהליך ההכרה היה מהיר, וכי לנאשם היה חשוב לסיים את ההליך המשפטי מבלי שהמתלוננת תצטרך להעיד, והכל ממקום של נטילת אחריות.

אשר לנסיבות ביצוע העבירות טען ב"כ הנאשם כי מדובר בתקופה ספציפית בה עשה הנאשם שימוש אינטנסיבי בסמים שונים ובנוסף נאלץ להתמודד עם בת זוגו, אמה של המתלוננת, שסובלת מסכיזופרניה וכן מבעיות נפשיות שהחמירו כתוצאה מדיכאון לאחר לידה.

אשר לנסיבות חייו של הנאשם טען בא כוחו, כי הוא נפגע מינית פעמיים בילדותו, בהיותו בן 9 ובהיותו בן 12 על ידי אנשים ברי סמך שנשא עיניו אליהם והוא מעולם לא טופל וסחב עמו את הטראומה של הפגיעה. ב"כ הנאשם הפנה לתסקיר שירות המבחן בעניינו של הנאשם וטען, כי עולה ממנו שהשימוש בסמים היה לצורך בריחה מהמציאות של הנסיבות הקשות שעמן נאלץ להתמודד בחייו. ב"כ הנאשם הדגיש כי מדובר בעבירות חמורות, ללא כל הצדקה, כאשר אין כל ניסיון להמעיט מחומרתן, ועם זאת לא ניתן להתעלם מהנסיבות שגלגלו את חייו ומוחו של הנאשם, ולא ניתן להתעלם מהאפשרות שהשימוש בסמים שינה את תודעתו ופגע בשיקול דעתו. ב"כ הנאשם הפנה בעניין זה לאמור בחוות הדעת הפסיכיאטרית שהוגשה בהליך המעצר, אשר המאשימה הסכימה כי תוגש גם במסגרת הטיעונים לעונש.

ב"כ הנאשם טען עוד כי זמן קצר לפני מעצרו, ולאחר שהבין שהוא נמצא במעגל לא טוב שפוגע במשפחתו, פנה הנאשם למרכזי גמילה, והפנה בעניין זה לאישור של אגף הרווחה בעיר מגוריו מיום 2.7.2020. לדבריו, הנאשם גם לא עיכב את בת זוגתו, אמה של המתלוננת, הבין שהיא צריכה להשתקם ולהמשיך בחייה, ולכן הסכים להתגרש בהליך מהיר ובלי עיכובים.

אשר למצבו הכלכלי טען ב"כ הנאשם כי הנאשם "מרוסק מבחינה כלכלית", ומצבו רע עד כדי כך שהנאשם שאל אותו אם יש באפשרותו להביא לו בגדים משומשים. ב"כ הנאשם עתר להתחשב ב"נסיבות הטראומתיות" אשר פירט כאמור לעיל, בהתאם לאמור בסעיף 40ט(ב) לחוק העונשין, כנסיבות שהביאו לביצוע העבירה, והוסיף כי הנאשם סובל מאוד מאסירים שהתעללו בו בתקופת מעצרו, ואף הוגדר כטעון הגנה בשל כך.

אשר לשאלת שיקומו של הנאשם טען בא כוחו כי סעיף 40ד לחוק קובע כי "מצא בית המשפט שיש סיכוי שהנאשם ישתקם רשאי לחרוג ממתחם העונש על פי שיקולי שיקום". ב"כ הנאשם חזר והדגיש כי התסקיר בעניינו של הנאשם מתאר אדם חיובי עם אופק שיקומי, המגלה אמפתיה לקורבן, שחסך זמן שיפוטי, ונכון לפנות לטיפול, ולראייה שירות המבחן לא "הרים ידיים" בעניינו של הנאשם, ואולם כאמור בתסקיר לא נמצא מקום מתאים שיכול לטפל בשתי בעיותיו של הנאשם, בתחום הסמים ובתחום עבירות המין. לכן בבואו של בית המשפט לבחון את סיכוי שיקומו של הנאשם עליו לקחת בחשבון כי מדובר באדם עם אופק שיקומי, עם מוטיבציה, אדם שרוצה לשנות את חייו, ומבין כי בעיית הסמים הרסה את חייו וחיי אחרים.

אשר למתחם הענישה, טען ב"כ הנאשם כי הוא מסכים עם ב"כ המאשימה כי יש למקם את עונשו של הנאשם בתחתית המתחם שייקבע, אלא שהוא חולק לגבי המתחם שלו טענה המאשימה, כאשר לעמדתו מתחם הענישה צריך לנוע בין 5 ל-8 שנות מאסר.

ד. דיון והכרעה

הנאשם שבפנינו הורשע בשורה ארוכה של עבירות מין שביצע כלפי בתו המתלוננת, עוד מעת היותה רכה בשנים - ילדה



בכיתה ד', ובמשך שנתיים תמימות, שבהן אט אט כשהמעשים הולכים ומסלימים, הנאשם הפך את המתלוננת, לכלי לסיפוק צרכיו המיניים, תוך שהוא מנצל לרעה את היותו דמות מאוד משמעותית בחייה, שאותו אהבה ובו בטחה, וגומל לה רעה תחת טובה.

בפתח הדברים ראוי לציין את המובן מאליו, כי לא יכולה להיות מחלוקת בדבר החומרה הרבה שיש בעבירות מין שמבצע אב בבתו הקטינה, ובדבר הצורך להילחם בעבירות חמורות אלה, בין היתר ע"י הכבדת הענישה של מי שהורשעו בעבירות מסוג זה. כך נוסחו הדברים בנושא זה בע"פ 9036/18 פלוני נ' מדינת ישראל (27.1.2020), בפסקה 15, ובהפניות שם:

בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה היתרה הטמונה בביצוע עבירות מין בקטינים בתוך המשפחה - תוך ניצול לרעה של הקרבה הפיזית והנפשית, של האמון השורר באופן טבעי במסגרת התא המשפחתי, ושל פערי הכוחות האינהרנטיים בין הבגיר לקטין, וכל זאת לשם סיפוק יצריו של הפוגע... לכך יש להוסיף גם את הנזקים שנגרמים מעבירות אלה (בהתאם לסעיף 40ט(4) לחוק העונשין), אשר נוטים להיות חמורים ביותר, שכן מעשים אלה מצלקים את נפשם של הקטינים הנפגעים - מה שמשפיע על תפקודם לכל אורך חייהם נוכח השלב ההתפתחותי בו נמצאים הקטינים... על כן, גם הענישה הנוהגת בבית משפט זה, במקרים של עבירות מין בקטינים בתוך המשפחה, היא קשה ומרתיעה, באופן ההולם את חומרת המעשים ואת טיב הפגיעה בקורבנות. ענישה זו באה לשקף את סלידתה של החברה ממעשים אלה ואת האינטרס הציבורי הרב במיגור התופעה. כמו כן היא באה להעביר מסר ברור כי הנוטלים לעצמם חירות לפגוע בקטינים - צפויים לעונשים כבדים ומשמעותיים.

קביעת מתחם העונש ההולם

הצורך בקביעת מתחם כאשר קיים הסדר טיעון

כאמור לעיל, הצדדים הגיעו ביניהם להסדר טווחים, אשר במסגרתו המאשימה הגבילה את עצמה לעונש של 10 שנות מאסר בפועל ביחד עם עונשים נלווים, ואילו הנאשם לא היה מוגבל בטיעונו. תיקון 113 לחוק אינו כולל הוראה מפורשת בנוגע לקביעת מתחם הענישה במקרים שבהם מוצג בפני בית המשפט הסדר טיעון, ונושא זה אמור היה להיות מוסדר במסגרת תיקון לחוק סדר הדין הפלילי שאמור היה להסדיר את הנושא של הסדרי טיעון, אלא שהתיקון האמור טרם נחקק עד כה (ראו הצעת חוק, סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 65) (הסדר טיעון), התש"ע-2010, ה"ח 536 (19.7.2010), בעמ' 1363, וראו גם את הערתו של השופט סולברג בע"פ 512/13 פלוני נ' מדינת ישראל (4.12.2013), וכן את הערתו באותו עניין שוב וביתר שאת, בע"פ 6943/16 גלקין נ' מדינת ישראל (28.1.2018)).

עם זאת, זה מכבר, סמוך לאחר תחילת תוקפו של תיקון 113, פסק בית המשפט העליון בעניין פלוני שנזכר לעיל, כי יש לדחות את הטענה שטען ב"כ המערער כי טווחי ענישה שהוסכמו בין הצדדים במסגרת הסדר טיעון, מחייבים את בית המשפט בבואו לקבוע מתחם ענישה כנדרש לפי תיקון 113. זאת, מפני שבשונה מהסדר טיעון אשר משקף בעיקר את האינטרסים המידיים של שני הצדדים, מתחם הענישה משקף "... קביעה נורמטיבית של בית המשפט בדבר האיזון הראוי בעיני החברה בין כלל השיקולים הרלבנטיים על פי המתכונת הקבועה בחוק. ככזה, מתחם הענישה אינו תלוי אפוא בכוח המיקוח של מי מהצדדים, או בהעדפותיהם..." (פסקה 17 לפסק דינו של השופט מלצר (כתוארו



(אז), ראו עוד לעניין זה את ההפניות שהובאו בגזר הדין שניתן בבית משפט זה בתפ"ח 21084-10-19 **מדינת ישראל נ' ברקולין** (10.5.2021), בעמ' 6).

שאלה אחרת היא האם בית משפט שבוחן הסדר טיעון חייב לקבוע במדויק את מתחם העונש ההולם, ושאלה זו לא הוכרעה עד כה: **"... בשאלה זו נשמעו שתי דעות בבית משפט זה. לפי דעה אחת, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם כרגיל... לפי דעה שנייה, במקרים מסוימים, למשל כאשר הצדדים הסכימו על טווח ענישה שנופל בבירור בתוך מתחם הענישה, אין צורך להרחיב בקביעת המתחם... "** (ע"פ 2454/18 **עזרא שיינברג נ' מדינת ישראל** (6.12.2018) פסקה 19 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

בעניינו של הנאשם שלפנינו, מאחר ועסקין בהסדר שיש בו רק רף עליון של המאשימה שהגבילה את עצמה ל-10 שנות מאסר בפועל, אך אין בו רף תחתון של הנאשם, שלא הוגבל בטיעונו, נראה לנו כי למרות קיומו של ההסדר, ראוי שבית המשפט לא יימנע מקביעה נורמטיבית של מתחם הענישה ההולמת, כולל קביעה של רף תחתון שאין מקום לגרוע ממנו, בהינתן מכלול הנסיבות שלפנינו.

הפגיעה בערכים מוגנים

על פי סעיף 40ג (א) לחוק העונשין, לצורך קביעת מתחם העונש ההולם, יש להתחשב **"בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט"**.

אשר לערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, מעשיו של הנאשם במתלוננת פגעו בערך של האוטונומיה של אדם על גופו וזכותו לפרטיות, וכן פגעו בערך הבסיסי של שמירה על שלומו ובטחונו של אדם, כל אדם, באשר הוא, וביתר שאת קטין, שמטבע הדברים פגיע יותר, תמים יותר ונוטה לתת אמון בעיקר בדמויות סמכותיות, ומתקשה להגן על עצמו.

על חומרת מעשיו של הנאשם ניתן ללמוד גם מקיומן של הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, שמפורטות בסעיף 40ט(א) לחוק העונשין, שמרביתן מתקיימות בנסיבות שלפנינו, ובכלל זה התכנון המוקדם של הנאשם; אחריותו הבלעדית והמלאה לכל המעשים שביצע; הנזק הרב שנגרם למתלוננת, קטינה רכה בשנים, כקורבן של עבירות מין שביצע בה אביה, שהיה אמור להגן עליה ותחת זאת פגע בה שוב ושוב; וכן הניצול לרעה של הנאשם של פערי הכוחות והמעמד בינו ובין בתו הקטינה, אשר מוסיף נופך של חומרה למעשיו של הנאשם.

הנאשם, אביה של המתלוננת, ביצע בה כדרך קבע במשך שנים, בהיותה רכה בשנים, עבירות מין חמורות בתוך כותלי ביתם, מבצרה של המתלוננת, והכל בזמן שהנאשם מנצל את חוסר האונים שלה, את האמון שהיא רוחשת לו וכן את התלות שהרגישה כלפיו. הנאשם נהג להיכנס לחדרה של המתלוננת, לכאורה על מנת לספר לה סיפור לפני השינה, אלא שאז היה מנצל את תמימותה, נוגע בגופה מעל לבגדיה ומתחת להם ומלטף את איבר מינה.

כמו כן, נהג הנאשם לשכב עירום ליד המתלוננת ולהדגים על גופה תנוחות מיניות שונות, ואף נהג להראות לה סרטים פורנוגרפיים, כשהוא משווה למעשיו גוון שגרתי ו"נורמלי", באמתלה כי הוא מלמד אותה דברים שיסייעו לה בעתיד. הנאשם המשיך במעשיו הנלוזים, תוך ניצול האמון שרחשה לו המתלוננת וגילה הצעיר, טרום גיל ההתבגרות, וזאת גם כאשר המתלוננת אזרה עוז והתנגדה למעשיו ובקשה ממנו שוב ושוב לחדול מהם.

הנאשם ניצל את העובדה כי אמה של המתלוננת סבלה מדיכאון, מצבה הנפשי היה קשה, ולא הייתה לה דמות דואגת



ומיטיבה שתגן עליה מפני סיפוק יצריו האפלים. חמור מכך, בשל מחלתה של האם, הנאשם הוא שהיווה עבור המתלוננת בתקופות מסוימות דמות מיטיבה משמעותית, והעובדה שדווקא הוא פגע בה וחילל את כבודה, יצרה אצלה בלבול רב ויחס אמביוולנטי כלפי הנאשם, כאשר מצד אחד רצתה לגרום לו לחדול ממעשיו, ומצד שני לא רצתה לפגוע בו, כפי שמפורט בהרחבה בעמ' 4 ו-5 לתסקיר נפגעת העבירה. הדיסוננס שנוצר אצלה ביחס לנאשם, בהינתן גם גילה הצעיר, העמיק את הנזק שנגרם לה כתוצאה ממעשיו.

הנזקים שנגרמו למתלוננת קשים והיא נאלצת להתמודד עם השלכות המעשים הפוגעניים שביצע בה הנאשם, בנסיבות משפחתיות לא קלות, ולא בכדי נכתב בתסקיר נפגע העבירה כי דרכה של המתלוננת להחלמה ולשיקום הינה מורכבת, מפותלת וארוכה וכי הנזקים האישיים, החברתיים והמשפחתיים שנגרמו לה כתוצאה ממעשיו של הנאשם הינם רבים וכואבים. בנסיבות אלו, הפגיעה בערכים המוגנים, ובפרט בערך המוגן של שלמות הגוף, הינה ברף הגבוה ועל מתחם העונש ההולם לתת ביטוי ראוי לנסיבות החומרה שפורטו לעיל.

מדיניות הענישה הנוהגת

אשר לרמת הענישה הנוהגת בעבירות מין במשפחה (מעשים מגונים ומעשי סדום) בהן הורשע הנאשם, ניתן ללמוד עליה מפסיקה שמתייחסת לענישה שנקבעה בנסיבות דומות, שחלקה הוזכר ע"י ב"כ הצדדים בטיעוניהם לעונש.

ב"כ המאשימה הפנתה לשורה של פסקי דין, שמהם ביקשה להקיש לנסיבות שלפנינו. בפסק הדין שניתן ע"י מותב זה בתפ"ח 11113-06-18 **מדינת ישראל נ' לוז'קין** (8.2.2021), הורשע הנאשם לאחר ניהול הוכחות בעבירת אינוס אחת, בשתי עבירות של מעשה סדום וכן בעבירה של הדחה בחקירה. בית המשפט גזר על הנאשם מאסר בפועל למשך 13 וחצי שנים מיום מעצרו, מאסר מותנה ופיצוי למתלוננת בסך ₪ 150,000. כל העבירות החמורות הללו בוצעו אמנם במשך ליל בלהות אחד, אולם מדובר במעשים שבוצעו תוך אלימות קשה כלפי המתלוננת, ע"י נאשם בעל עבר פלילי לא מבוטל, כאשר הנאשם אינו לוקח אחריות על מעשיו, בשונה מהמקרה שלפנינו, שבו הנאשם לא נקט באלימות כלפי המתלוננת, ולקח אחריות על מעשיו, ובכך חסך את הצורך בעדותה של המתלוננת ומנע ממנה נזק נוסף. לכן, לא ניתן להקיש מפסק דין זה למקרה שלפנינו.

בע"פ 2669/02 **פלוני נ' מדינת ישראל** (27.5.2003), הורשע המערער על פי הודאתו בעבירות מין במשפחה (מעשים מגונים) שביצע בביתו מעת שהייתה בכיתה ג' במשך 3 שנים, אשר כללו שורה ארוכה של מגעים בעלי אופי מיני בכל חלקי גופה, לרבות חיכוך איברי מינו באיבר מינה לאחר שהפשיטה מבגדיה. בית המשפט המחוזי בחיפה גזר על המערער שנעדר עבר פלילי, עונש מאסר של 12 שנים לריצוי בפועל, 3 שנים מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת בסך ₪ 40,000, ובית המשפט העליון דחה את הערעור על חומרת העונש.

מדובר במקרה דומה יותר למקרה שלפנינו. בית המשפט העליון ציין בפסק הדין כי מתסקיר שירות המבחן עולה שהמערער אינו מכיר במלוא חומרת מעשיו וממזער את ערכם השלילי, אינו מגלה מודעות להיבטים המוסריים הנלווים לעבירות וגם לא הראה יחס של רגישות ומעורבות בסבלה של בתו. לכן, שירות המבחן, לא רק נמנע מהמלצה טיפולית, אלא אף המליץ על גזירת עונש שתהיה בו הרתעה משמעותית. גם ביחס לנאשם דנן, שירות המבחן המליץ על "ענישה מוחשית", ועם זאת, ציין כי הנאשם גילה אמפטיה לפגיעה שפגע בביתו, ואף הביע מוטיבציה להשתלב בהליך טיפולי בתחום ההתמכרויות ובדפוסי ההתנהגות המינית. מבחינת היבטי החומרה, המעשים של פלוני נמשכו זמן רב יותר, אולם הם לא כללו מעשי סדום, בשונה מהנאשם שלפנינו שמעשיו הסלימו עד כדי ביצוע מעשה סדום אחד בביתו.



בע"פ 781/19 פלוני נ' מדינת ישראל (13.1.2021), המערער הורשע לאחר שמיעת ראיות בביצוע שורה ארוכה של עבירות מין חמורות שביצע בביתו הקטינה, לרבות אינוס (בדרך של החדרת אצבעותיו לאיבר מינה של המתלוננת), מעשי סדום (ריבוי מעשים), מעשים מגונים תוך שימוש בכוח (ריבוי מעשים) ועבירות נוספות, במשך למעלה משנתיים, החל משנת 2013 כשהייתה כבת 15 ולמדה בכיתה י', ועד סמוך לאחר סיום כיתה י"ב ובטרם מלאו לה 18 שנים. בית המשפט המחוזי השית על המערער עונש מאסר כולל של 17.5 שנים ופיצוי למתלוננת בסך של 200,000 ₪.

בית המשפט העליון דחה את הערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין בקבעו כי נוכח החומרה היתירה שבפגיעות מיניות בקטינים בתוך התא המשפחתי, הענישה היא אמנם מחמירה, אך אינה חורגת באופן קיצוני מרף הענישה הנוהג. עם זאת, בפסק דין זה מדובר בנסיבות חמורות יותר מהנסיבות שלפנינו, לא רק מפני שהמערער הורשע לאחר הוכחות ולא לקח אחריות על מעשיו, אלא גם מפני שהעבירות שבהן הורשע רבות יותר וחמורות יותר מהמקרה שלפנינו, ויתירה מכך בשלב מסוים הנאשם אף הבטיח לחדול ממעשיו לאחר שהמתלוננת ברחה מהבית, ולא עמד בהבטחתו.

בע"פ 6869/16 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 31.1.2018), המערער הורשע בבית המשפט המחוזי בתל אביב בעבירה של מעשה מגונה בקטינה בת משפחה (ריבוי מקרים), וכן בעבירה של גרם מעשה מגונה בקטינה בת משפחה (שני מקרים), וזוכה מעבירה של התעללות בקטין על ידי אחראי. על פי עובדות כתב האישום, בתו של המערער, קטינה ילידת 2001 אשר התגוררה עם אמה בארה"ב, נהגה להגיע לישראל מעת לעת בתקופת הקיץ ולשהות בדירתו של המערער. בדירה זו, בהזדמנויות שונות, ביצע המערער מעשים מגונים במתלוננת. בין היתר, במועד לא ידוע בקיץ 2010, בעת שהמערער והמתלוננת צפו בטלוויזיה בחדרו של המערער, החדיר המערער את לשונו לפיה של המתלוננת, הוריד את מכנסיה ותחתונה, שם את אצבעו בפיו ומישש באצבעו את איבר מינה. בהזדמנות נוספת בעת שהמערער והמתלוננת שיחקו במחשב שבדירתו, הפשיל המערער את מכנסיו, חשף את איבר מינו ודרש מהמתלוננת לגעת באיבר מינו.

בהזדמנות נוספת המערער נכנס לחדר שבו המתלוננת צפתה בטלוויזיה, אחז במתלוננת, השכיבה על גופו והוריד את בגדיה ותחתוניה. לאחר מכן, החדיר את לשונו לפיה, שם אצבעו בפיו ומישש את איבר מינה באצבעו, ולבסוף השכיב אותה לצדו וליקק את אבר מינה באופן שגרם לה לכאב. המתלוננת החלה לצעוק ובתגובה המערער אמר לה שאינה צריכה לפחד, הפשיל את מכנסיו, חשף את איבר מינו, אחז בידה של המתלוננת וגרם לה למשש את איבר מינו. בית המשפט המחוזי גזר על הנאשם 9 שנות מאסר בפועל, הפעיל במצטבר עונש מותנה של 6 חודשי מאסר וכן הטיל מאסר מותנה ותשלום פיצוי למתלוננת בסך 50,000 ש"ח. בית המשפט העליון קיבל את הערעור על חומרת העונש באופן שעונש המאסר המותנה שהופעל ירוצה בחופף, ולא במצטבר כפי שקבע בית המשפט קמא, כך שהמערער ירצה סך הכל 9 שנות מאסר בפועל, והותר על כנם את שאר רכיבי גזר הדין, ולדברי ב"כ המאשימה מדובר בנסיבות קלות יותר מהנסיבות שלפנינו.

ב"כ הנאשם הפנה אף הוא לפסק דין אחד שלדבריו תומך בטיעונו, לע"פ 6133/16 פלוני נ' מדינת ישראל (8.3.2017), שבו נדון המערער ל-5 שנות מאסר לאחר שהורשע על פי הודאתו בעבירות מין של מעשה מגונה בבית משפחה, אחייניתו. המעשים (ריבוי עבירות), נעשו כ-15 שנים קודם לכן, בהיותה ילדה. בית המשפט קמא קבע מתחם ענישה של 4-9 שנות מאסר, וגזר הדין כלל גם מאסר מותנה וכן פיצוי למתלוננת בשיעור חריג של 500,000 ₪ ששולם מראש.

המערער אדם חולה, יליד 1960 הנראה מבוגר מגילו וסובל בעיקר ממחלת פרקינסון הגורמת לרעידות. במסגרת הערעור נטען למצבו הרפואי הקשה של הנאשם והובא תיעוד. בית המשפט העליון קיבל את הערעור, והפחית 6 חודשי



מאסר, בעיקר בשל המצב הרפואי הקשה של המערער, כך שסך תקופת המאסר שירצה המערער עמדה על 4 שנים ושישה חודשים בניכוי ימי מעצרו. אולם שם דובר על עבירות קלות יותר שלא כללו אינוס או מעשה סדום, אשר בוצעו 15 שנים קודם לכן, כאשר המערער במצב רפואי קשה, וכאשר ניתן למתלוננת פיצוי חריג בגובהו. מדובר אפוא בנסיבות שונות במידה ניכרת מהנסיבות שלפנינו, ולכן לא ניתן להשליך מהן לענייננו.

בע"פ 3079/11 פלוני נ' מדינת ישראל (11.9.2012), דובר במערער ללא עבר פלילי, שהורשע בבית משפט זה בתפ"ח 1159/09 בעבירת אינוס אחת וב-3 עבירות של מעשים מגונים, שביצע בבת אחיו הקטינה, שהייתה בת 13 בעת ביצוע המעשים, ונגזרו עליו 8 שנות מאסר בפועל, מאסר מותנה ופיצוי בסך 50,000 ₪, וערעור שהגיש על חומרת העונש נדחה. בכתב האישום המתוקן שבו הודה המערער, נכתב ביחס למעשה האינוס כי המערער הפשיט את המתלוננת מכל בגדיה, ליקק את איבר מינה, חיכך את איבר מינו בין פלחי עכוזה והחדיר את אצבעו לאיבר מינה עד שהגיע לסיפוק. המערער עשה כל זאת למרות התנגדותה של המתלוננת, שלא רק בקשה ממנו שיפסיק, אלא אף הכתה אותו, בעטה בו ודחפה אותו, אך ללא הועיל.

בע"פ 8153/19 פלוני נ' מדינת ישראל (20.10.2020), נדון ערעורו של מערער, יליד 1961, אשר הורשע לאחר שמיעת הוכחות בשתי עבירות של מעשים מגונים בקטינה שטרם מלאו לה 14 שנים, ובשתי עבירות של מעשה סדום בקטינה שטרם מלאו לה 14 שנים, כאשר המערער נשוי לדודתה של אם הקטינה, והקטינה ראתה בו דמות סב. העבירות בוצעו בקטינה בת 8, כאשר המעשים המגונים כללו פעם אחת נשיקה על פיה, ופעם נוספת הובלת ידה לתוך מכנסיו ונגיעה באיבר מינו, ומעשי הסדום כללו החדרת איבר מינו לפיה של הקטינה, אוננות בפניה וכן החדרת אצבעו לפי הטבעת שלה. בית המשפט המחוזי גזר על המערער 5 שנים מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, שנה מאסר על תנאי וכן 30,000 ₪ פיצויים למתלוננת. בית המשפט העליון דחה על ערעור ההגנה על הכרעת הדין, וקיבל את ערעור המדינה על קולת העונש, והעמיד את עונש המאסר בפועל על 7.5 שנים, וכן הכפיל את שיעור הפיצויים והעמידו על 60,000 ₪, תוך שהוא מצוין כי אין דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם המערערים בפניה.

בע"פ 150/09 פלוני נ' מדינת ישראל (6.5.10) דובר במערער שהורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירות של אינוס קטינה בת משפחה, מעשה סדום בקטינה בת משפחה, ומעשים מגונים שביצע באחיניתו. במשך 3 שנים החל מעת היותה בת 8, שהחלו במעשים מגונים שונים בגופה של המתלוננת והמשיכו בהחדרת אצבעות ולשון לאיבר מינה. בית המשפט המחוזי השית עליו עונש מאסר של 10 שנים בפועל ופיצוי בסך של 75,000 ₪, וערעורו על הכרעת הדין ועל גזר הדין נדחה. מדובר בנסיבות שדומות במידה מסוימת לנסיבות שלפנינו, אלא שבשונה מהמערער שם, הנאשם שלפנינו לקח אחריות על מעשיו, וחסך מהמתלוננת את הצורך להעיד ואת הנזק שכרוך בכך, ויש לשקול זאת לזכותו.

בסופו של יום, לאחר ששקלנו את מכלול הנסיבות הכרוכות בביצוע העבירה, לרבות הנזק הרב שהנאשם גרם למתלוננת שהיא בתו, בשר מבשרו, כאשר חילל את כבודה, השחית את נפשה התמימה, גזל ממנה את נעוריה והותיר בנפשה צלקות אשר ילוו אותה עוד שנים רבות, כפי שפורט בהרחבה בתסקיר נפגעת העבירה שהוזכר לעיל; ולאחר ששקלנו גם את חומרת הפגיעה בערכים מוגנים בסיסיים שהייתה במעשיו של הנאשם, ואת עונשי המינימום הקבועים בגין עבירות המין בהן הורשע הנאשם, ונתנו דעתנו למדיניות הענישה הנוהגת, באנו לכלל מסקנה כי מתחם העונש ההולם בנסיבות שלפנינו צריך להיות בין 9 ל-14 שנות מאסר בפועל, ביחד עם עונשים נלווים.

קביעת העונש בתוך המתחם

בבואנו לקבוע את עונשו של הנאשם בתוך המתחם, יש מקום להתחשב גם בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה,



כעולה מסעיף 40יא לחוק העונשין, ובכלל זה "נסיבות חיים קשות של הנאשם שהייתה להן השפעה על ביצוע מעשה העבירה". נסיבותיו האישיות של הנאשם פורטו בהרחבה לעיל בעת שסקרנו את האמור בתסקיר שירות המבחן.

בתמצית נציין כי הנאשם הוא בן 41 ואב לשני ילדים, גדל במשפחה דתית, סיים 12 שני"ל, בעל תעודה בתחום הצילום, כאשר לדבריו לאחר השירות הצבאי עבד כצלם בעיתון מעריב אז נחשף לאירועים אלימים קשים אשר נחו על ידו כטראומתיים והשפיעו על מצבו הנפשי. בתקופת לימודיו בתלמוד תורה, בהיותו בן 9 חווה פגיעה מינית, ובהמשך בגיל 12 חווה פגיעה מינית נוספת על ידי מורה פרטי. לאחר הריונה השני של רעייתו, חוותה דכאון אחר לידה ובהמשך אובחנה כסובלת ממחלת נפש, ועל רקע זה חווה חסך רגשי, והעמיק את שימושו בסמים שבו החל שנים רבות קודם לכן.

מהתסקיר עולה עוד כי הנאשם ציין בפני שירות המבחן שהרקע למעשיו נעוץ בשימוש בחומרים ממכרים וכן בצרכיו המיניים שלא סופקו בשל מצבה הנפשי של אשתו. עוד נכתב בתסקיר כי הנאשם מגלה אמפתיה לפגיעה בביתו ומגלה הבנה לפגיעה הרגשית בה, ואף הביע רצון להשתלב בטיפול בתחום ההתמכרויות ודפוסי התנהגותו המיניים, בכדי לשקם את חייו.

כאמור לעיל, בהסכמת הצדדים, הוגשה במסגרת הטיעונים לעונש גם חוות דעת פסיכיאטרית, שהוגשה לבית המשפט בתיק המעצר, וגם ממנה ניתן ללמוד על נסיבות אישיות קשות של הנאשם, ומטעמים של צנעת הפרט אין מקום להרחיב מעבר לכך.

לזכותו של הנאשם ראינו לשקול גם את העובדה שהודה במעשיו כבר בתחילת המשפט, ובכך לא רק חסך זמן שיפוטי יקר, אלא גם, ובעיקר, מנע את הצורך בעדותה של המתלוננת ומנע ממנה את הנזק הנוסף שעלול היה להיגרם לה, אילו נאלצה להעיד במשפט נגד אביה, והדברים בעלי משקל של ממש בעיקר לאור התחושות הקשות והאמביוולנטיות של המתלוננת, כמתואר בתסקיר נפגעת העבירה.

בדברו האחרון, הנאשם הביע צער וחרטה על מעשיו, נטל עליהם אחריות והביע נכונות לעבור הליך שיקומי, וגם את זאת יש לשקול לזכותו. זאת, מבלי להתעלם מכך ששירות המבחן התרשם מקושי בנטילת האחריות ומהשלכת אחריות גם על גורמים חיצוניים.

מצד שני, לא ניתן להתעלם מחומרת מעשיו של הנאשם, אשר מחייבת ענישה משמעותית, שתהלוך את מידת החומרה, ויהיה בה כדי להרתיע את היחיד ואת הרבים מלהיכשל במעשים דומים בעתיד.

בסופו של יום, בטיעוניהם לעונש בפנינו, טענו שני הצדדים כי יש מקום לגזור את דינו של הנאשם ברף התחתון של המתחם; ובשקלול כל הנסיבות שתוארו לעיל, ובעיקר הודאתו המידית של הנאשם והעובדה שהוא חסך את הצורך בשמיעת עדותה של המתלוננת, החלטנו גם אנו לגזור את דינו לעונש מאסר המצוי ברף התחתון של המתחם שקבענו לעיל, ביחד עם עונשי מאסר מותנים וכן פיצוי משמעותי למתלוננת.

ה. סוף דבר

נוכח כל האמור לעיל, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 9 שנות מאסר לריצוי בפועל החל מיום מעצרו.

עמוד 13



2. 15 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר עבירת מין מסוג פשע.

3. 6 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור הנאשם בתוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר, עבירת מין מסוג עוון, עבירת אלימות כלפי קטין או חסר ישע, עבירת גניבה וכן עבירה של הפרת הוראה חוקית.

4. פיצוי למתלוננת בסך 140,000 ₪.

הפיצוי יועבר למתלוננת על פי פרטים שתמסור המאשימה לחשבון בנק שייפתח לטובת הקטינה ולצרכיה.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 ימים.

ניתן היום, ד' אב תשפ"א, 13 יולי 2021, במעמד הצדדים.

**אהרון משניות,
שופט**

גילת שלו, שופטת

יעל רז- לוי, שופטת